

# TE OGH 1980/10/28 90s140/80

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.10.1980

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 28.Oktober 1980 unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Obauer und in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Faseth, Dr. Steininger, Dr. Horak und Dr. Reisenleitner als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Hausenberger als Schriftführerin in der Strafsache gegen Günther A wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs. 1, 128 Abs. 1 Z 4, 129 Z 1 und § 15 StGB und anderer strafbarer Handlungen über die von der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch als Schöffengericht vom 29.Juli 1980, GZ. 15 a Vr 1030/80-37, erhobene Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortragtes des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Faseth, der Ausführungen des Verteidigers Dr. Kubac und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Gehart, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde wird Folge gegeben und das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, insoweit, als Gewerbsmäßigkeit nicht angenommen und das vom Angeklagten gesetzte Verhalten nicht auch § 130 StGB unterstellt wurde, und somit auch im Strafausspruch aufgehoben und die Sache gemäß § 288 Abs. 2 Z 1 StPO an das Erstgericht zu neuer Verhandlung und Entscheidung im Umfang der Aufhebung zurückverwiesen.

Die Staatsanwaltschaft wird mit ihrer Berufung auf diese Entscheidung verwiesen.

Gemäß § 390 a StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am 11.Oktober 1958 geborene Hilfsarbeiter Günther A unter anderem des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs. 1, 128 Abs. 1 Z 4, 129 Z 1 und § 15 StGB schuldig erkannt, weil er in der Zeit vom 23.März 1980 bis zu seiner Verhaftung am 14.Mai 1980 in Bregenz und Hard aus 28 Personenkraftwagen Bargeld sowie andere Wertgegenstände stahl und 21 weitere Personenkraftwagen (erfolglos) nach Bargeld durchsuchte, wobei der Wert der Tatgegenstände 5.000 S überstieg und in insgesamt 38 Fällen der Diebstahl durch Einbruch (in die Kraftfahrzeuge) begangen wurde.

## Rechtliche Beurteilung

Die Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft, mit der aus dem Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs. 1 Z 5

StPO gerügt wird, daß das Erstgericht nicht (auch) - anlagekonform

-

die Merkmale gewerbsmäßiger Begehung des (Einbruchs-) Diebstahls (§ 130 zweiter Satz StGB) als erwiesen annahm,

ist berechtigt: Die vom Gericht hiefür angegebenen Gründe erschöpfen sich nämlich in der Behauptung, das Streben nach einem fortlaufenden Einkommen (aus der wiederkehrenden Tatbegehung) sei vom Angeklagten nie zugegeben worden, und in dem Hinweis darauf, daß der Angeklagte stets in einem Arbeitsverhältnis gestanden sei. Diese lapidare Begründung steht in ihrem ersten Teil - wie die Staatsanwaltschaft richtig aufzeigt - mit dem Akteninhalt in einem erheblichen Widerspruch; war doch der Angeklagte in der Hauptverhandlung im Sinne der Anklageschrift geständig (S 305), in der das Vorliegen der (tatsächlichen) Voraussetzungen für die (rechtliche) Annahme der gewerbsmäßigen Begehung der Diebstähle behauptet wurde (S 291), und fügte hinzu, er habe zu viel Geld verbraucht und darum diese Diebstähle begangen (S 305), nachdem er bereits bei der Gendarmerie angegeben hatte, er habe das Geld aus Kraftfahrzeugen gestohlen, um damit seinen Lebensunterhalt zu bestreiten (S 85). Das verbleibende Argument mit dem im Tatzeitraum bestandenen Arbeitsverhältnis des Angeklagten stellt eine offenbar unzureichende Begründung des von der Staatsanwaltschaft bekämpften Ausspruchs dar: Zur Gewerbsmäßigkeit genügt bekanntlich das Anstreben auch nur eines Zuschusses zu einem sonstigen Einkommen des Täters (SSt. 46/38 u.a.), sodaß aus dem Vorhandensein eines Arbeitseinkommens des wiederkehrend (Einbruchs-) Diebstähle begehenden Täters nicht schon darauf geschlossen werden kann, dieser habe mit einer solchen Tatbegehung nicht ein fortlaufendes (Zusatz-) Einkommen erstrebt, zumal wenn andere Umstände - wie hier die wiedergegebene Verantwortung des Angeklagten

-

auf die erwähnte Tendenz hinweisen.

Es war sohin spruchgemäß zu erkennen.

Die Kostenentscheidung beruht auf der bezogenen Gesetzesstelle.

#### **Anmerkung**

E02839

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1980:0090OS00140.8.1028.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19801028\_OGH0002\_0090OS00140\_8000000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)